

Contrato De Trabajo Fraude Laboral Contrato Eventual Interposicion Fraudulenta Responsabilidad Solidaria

JURISPRUDENCIA

CONTRATO DE TRABAJO. Fraude laboral. Contrato eventual.

Interposición fraudulenta. Responsabilidad solidaria Se hace lugar a la demanda por despido iniciada por el trabajador, atento a que se probó la utilización fraudulenta de la modalidad eventual de contratación laboral (art. 29 LCT). En el presente caso, las demandadas no lograron demostrar la existencia de tareas extraordinarias que justificaran la contratación de la actora por medio de la modalidad excepcional. Por ello, se condena solidariamente tanto a la usuaria -real empleadora-, como a la empresa de servicios eventuales.

En la Ciudad de Buenos Aires, a los 25 días del mes de septiembre de 2017, para dictar sentencia en estos autos: ?CANO LUCIANA C/YACIMIENTOS PETROLÍFEROS FISCALES S.A. Y OTRO S/DESPIDO? se procede a votar en el siguiente orden: LA DOCTORA ESTELA MILAGROS FERREIRÓS DIJO: I. En este juicio se presenta la actora e inicia demanda contra las personas jurídicas que identifica con el fin de percibir los rubros salariales e indemnizatorios a los que se considera acreedora. Relata la índole de las tareas que realizaba para la co demandada YPF y señala que estaba registrada en forma fraudulenta a través de las empresas Opercom S.A. y Promogroup SRL. Afirma que le fueron negadas las tareas, por lo que procedió a iniciar el intercambio telegráfico que describe y que culminó con el despido indirecto dispuesto por su parte. Solicita, en consecuencia, la procedencia de las indemnizaciones por despido, diferencias salariales y demás incrementos en el ordenamiento laboral. A fs. 66/85 se presenta YPF a contestar la acción y, tras realizar la negativa de rigor, opone excepción de falta de legitimación pasiva para luego dar su versión de los hechos. Sostiene que la accionante fue empleada de PromoGroup S.A. y de Opercom S.A. y que nunca estuvo vinculada con su parte. Niega la existencia del fraude denunciado en la demanda y hace mérito de los términos del contrato que celebró con PromoGroup S.A. en los términos y condiciones que indica. Realiza una extensa exposición relacionada con la solidaridad en el marco de la LCT y pide, en definitiva, el rechazo de la demanda. A fs. 144/170 luce la contestación de demanda de PromoGroup S.A. y niega los extremos denunciados en el inicio, afirmando que es una empresa dedicada a la organización de promociones y eventos y que la firma YPF le requirió la gestión de ciertos servicios administrativos, lo cual realizó a través de la actora. Señala que, en ese marco, contrató a la accionante en el año 2007 a los efectos de que cubriera las necesidades extraordinarias y transitorias bajo la modalidad de contrato de trabajo eventual y que la prestación de dicho servicio constituyó una exigencia de carácter absolutamente extraordinario, además de transitorio pues, la organización de eventos y promociones no tenía un tiempo fijo de ejecución. A continuación, impugna cada uno de los rubros reclamados, solicita la citación de tercero de Opercom S.A., ofrece prueba y solicita, en consecuencia, el rechazo de la acción incoada. La sentencia de primera instancia, a fs. 411/414, hizo lugar en lo principal a la demanda, lo que motivó los recursos de apelación de ambas demandadas Promogroup (fs. 416/419) e YPF S.A. (fs. 420/429) y de la parte actora (fs. 430/434). El Sr. Perito contador (fs. 436) apela los honorarios que le fueron regulados por considerarlos bajos. II. En virtud de la índole de las cuestiones planteadas, abordaré los agravios en el orden que sigue, teniendo en cuenta la incidencia que cada uno de ellos representa en el resultado del pleito. En primer lugar, me referiré a los agravios de las demandadas vinculados al encuadre normativo realizado en la sentencia por el cual se declaró la responsabilidad de ambas co demandas en forma solidaria en los términos del art. 29 de la LCT. Además, insiste la co demandada Promogroup en que la contratación de la actora ameritaba la modalidad del trabajo eventual en virtud que estaba destinada exclusivamente a satisfacer el servicio de caracteres extraordinario en la gestión de las actividades administrativas en la firma YPF. Adelanto que, en mi opinión, no pueden atenderse los agravios deducidos por la demanda pues, en el punto, como primera cuestión, no puedo dejar de señalar que el art. 99 de la L.C.T. (texto según el art. 68 de la LE) establece que se considerará que media contrato de trabajo eventual cuando la actividad del trabajador se ejerce bajo la dependencia de un empleador para la satisfacción de resultados concretos, tenidos en vista por éste, en relación a servicios extraordinarios determinados de antemano, o exigencias extraordinarias y transitorias de la empresa, explotación o establecimiento, toda vez que no pueda preverse un plazo cierto para la finalización del contrato. Se entenderá además que media tal tipo de relación cuando el vínculo comienza y termina con la realización de la obra, la ejecución del acto o la prestación del servicio para el que fue contratado el actor.- A la vez es el empleador quien carga con la prueba de que el contrato inviste esta modalidad, pues es de recordar que siempre debe primar la realidad sobre la forma, es decir la verdad de los hechos, sobre la apariencia o por encima de los acuerdos, lo documentado de la ficción jurídica.- Estimo, al igual que la sentenciante, que en el presente caso no se han dado los presupuestos exigidos por la norma. He tenido oportunidad de señalar, en relación a la modalidad eventual de contratación, que se trata de una cesión temporaria de trabajadores propios -que realiza una empresa constituida exclusivamente a tal fin- para cubrir tareas en empresas

usuarias que requieren trabajadores eventuales. Es decir, que por un contrato comercial entre ambas empresas, la primera facilita a la segunda un trabajador propio, con miras a cubrir necesidades propias de su ciclo de producción y por el tiempo que se extienda la eventualidad a afrontar (encontrándose regulada en todos los aspectos la legislación que establece, entre otras cosas, los requisitos para la constitución de dichas empresas así como de formas y funcionamiento de las contrataciones de ese tipo). Mientras estas empresas cumplan su cometido en los términos de la ley, ninguna responsabilidad puede caber a la usuaria, pues ambos sujetos de derecho están actuando una norma jurídica que las habilita para llevar a cabo el negocio expuesto. Mas, si no se cumpliera algunos de esos requisitos, como por ejemplo que las tareas no fueran eventuales, entonces cae todo el andamiaje y se produce un verdadero fraude a la ley, porque se ha utilizado el art. 29 de la ley de contrato de trabajo, como norma de cobertura, generando una tensión entre la misma y el orden público laboral. Es decir, se ha invocado a los efectos de violar el orden jurídico imperativo *in totum*?. Se produce entonces un vicio en la causa fin del negocio jurídico (el contrato de trabajo en el caso) y la normativa pretendida pasa a ser automáticamente reemplazada por la que corresponde en su conjunto.- De tal manera, la usuaria deja de ser tal y pasa a ser empleadora. (ver trabajo publicado en ERREPAR - DLE - N° 20 - diciembre/03 , T.XVII, pág. 117 en *Intermediación. Mediación. Tercerización. Solidaridad*; en igual sentido esta Sala en *Blanco Carmen Viviana c/ Novartis Argentina SA y otro?*, sent. 37.397 del 25.3.04).- Ninguna prueba se advierte invocada en los recursos en tratamiento en aval de justificar esta modalidad esencial de contratación por lo que cabe desestimar sin más los agravios deducidos en el punto, confirmando el encuadre normativo dispuesto por el Sr. Juez *a quo?* y, por consiguiente, la condena solidaria a ambas co demandadas a abonar las indemnizaciones del despido y demás rubros que resulten del presente pronunciamiento. En efecto, tal como surge de la sentencia, la actora siempre fue empleada de YPF siendo que, en virtud de la interposición fraudulenta que se ha constatado en este caso, la empresa intermediaria resulta solidariamente responsable por haber sido partícipe de la irregular contratación. Por todo lo expuesto, propongo desestimar los recursos incoados por las demandadas en lo atinente al punto. III. A continuación, la co demandada Promogroup se queja por la base de cálculo utilizada por el sentenciante para realizar la liquidación de condena pero, en este punto, no se advierte efectuada una crítica concreta y razonada de dicho aspecto del decisorio pues, sólo se vierten manifestaciones dogmáticas de disconformidad sin expresar en forma concreta cuál es la medida de su interés de ser atendido su agravio pues ni siquiera menciona por aproximación cuál es el salario que pretende sea considerado a los fines de calcular los rubros de condena. Digo ello pues, el apelante no explica qué incidencia tendrían sus agravios en el resultado del juicio cuando precisamente se halla cerrado el proceso de conocimiento y las partes cuentan con todos los elementos necesarios para sostener sus respectivas tesis y la medida de su interés en la alzada, con lo que deviene una carga inexcusable para expresar agravios ("*Melazzi Antonio c/Law Care SA*", sent. 23.181 del 9.5.94; "*Rocha Olga B. c/ Corporación Médica del Sud Soc. Coop. Ltda.*", sent. 30.308 del 12.2.98; Bravo, Eduardo J. *c/EFA*", sent. 30.317 del 17.2.98; "*Requena Marcela Verónica c/ Klahr Ricardo y otro*", sent. 33.716 del 21.6.2000, entre muchos otros).- De este modo el agravio es inidóneo para el fin que persigue por lo que propongo desestimar el recurso en el punto (art. 116 de la Ley 18.345).- IV. Se quejan a continuación ambas co demandadas por la procedencia de la multa prevista en el art. 2° de la ley 25.323. En particular, la co demandada YPF señala que la parte actora no ha producido prueba alguna tendiente a acreditar la intimación fehaciente al pago de las indemnizaciones debidas. Al respecto, adelanto que la queja no podrá prosperar pues, además de que dicho argumento no fue oportunamente invocado al contestar la demanda, momento en el cual expresó que no correspondía la multa en cuestión por ser un despido indirecto, cuestión que ni siquiera se configura en autos pues se trató de un despido directo, lo cierto es que la intimación fehaciente al pago de las indemnizaciones surge de la prueba informativa del Correo Oficial obrante a fs. 267. Por su parte, la co demandada Promogroup S.A. sostiene que la multa se encuentra mal calculada pues, además de considerarse improcedente pretende que se calcule teniendo en cuenta las sumas que ya han sido abonadas a la actora. En el caso, si bien es cierto que la demandada ha pagado una liquidación, lo ha hecho en forma insuficiente, generándose entonces diferencias en su favor. Recuerdo que para que haya pago, en un marco técnico-jurídico, debe producirse el cumplimiento de la obligación, estando la prestación sometida a dos requisitos fundamentales que son: la identidad y la integridad. Este último no fue cumplido en el caso de autos. El art. 742 del Código Civil vigente al momento de los hechos debatidos en autos, debe complementarse con el art. 260 de la Ley de Contrato de Trabajo. El art. 2 de la Ley 25.323 deviene aplicable a las consecuencias jurídicas o efectos contractuales que no hayan sido cumplidos por el empleador debidamente intimado. Ergo, son requisitos para su procedencia: la intimación fehaciente y el inicio de acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibir las. La norma parece apuntar a morigerar el daño que se produce al trabajador cuando no se cumple lo debido y a poner un marco diferencial entre el empleador que cumple con las indemnizaciones previstas en la ley y aquél que se toma los tiempos judiciales, aún sabiendo que debe pagar (ver trabajo publicado en ERREPAR, n° 185, enero/01, T.XV , *¿Nuevo Regimen de Indemnizaciones Laborales establecido por la Ley 25.323?*, Dra. Estela M. Ferreirós). La actora intimó fehacientemente y debió iniciar el presente juicio para poder obtener el cobro. Por lo tanto, cumplido los requisitos establecidos en la normativa vigente, propicio confirmar la procedencia de la multa en

cuestión, tal como fue dispuesta en grado. V. La parte actora se queja, a su turno, porque no se hizo lugar a su reclamo vinculado a las multas de la Ley de Empleo al considerar el Sr. Juez ?a quo? que no existió clandestinidad laboral al estar registrada la actora por la empresa contratante. Sin embargo, adelanto que las multas previstas en la Ley 24.013 no pueden prosperar pues no se advierte acreditado que la actora haya realizado el informe a la AFIP, previsto en el art. 11 de dicho cuerpo normativo como requisito de procedencia. Ahora bien, la parte actora pretende en subsidio que se haga lugar a la multa del art. 1° de la ley 25.323 (también solicitado en el escrito de inicio -fs. 14-) pretensión que, en mi opinión, debe prosperar. En este caso, al igual que lo he sostenido en casos similares, se ha constatado una deficiencia registral al producirse el despido, lo que ha provocado un perjuicio económico no solo para la trabajadora sino también para el sistema de seguridad social, pues con esa modalidad se ha intentado burlar el orden público laboral. Cabe agregar que la deficiencia registral a la que hace referencia la norma en cuestión, resulta ser muy amplia por lo que el presente caso, encuadra perfectamente en dicha disposición. Por los argumentos expuestos, propicio modificar el fallo y hacer lugar a la multa prevista en el art. 1° de la ley 25.323. De acuerdo a la solución que propongo, deviene de tratamiento abstracto el resto de los agravios deducidos por la actora vinculados a la validez de los fallos plenarios. VI. Se queja además porque sostiene que en primera instancia se ha realizado una errónea interpretación de los rubros salariales al no haber considerado la dación de un teléfono celular como una mejora en su remuneración. Sin embargo, en el punto, no advierto que se haya realizado una crítica concreta del fallo apelado pues el Sr. Juez ?a quo? desestimó el reclamo pretendido en virtud de que consideró que no cumplía con los requisitos del art. 65 LO y, en el recurso en tratamiento, no se advierte que se haya controvertido el argumento formulado en primera instancia. En el recurso en análisis no se indica cuál es el monto que pretende que le sea reconocido por tal concepto, ni tampoco menciona cuál sería el resultado en la condena en caso de ser atendida su queja. En consecuencia, no advirtiendo la existencia de una crítica concreta y razonada del aspecto del fallo que pretende cuestionar, pues tampoco cabe remitirse a presentaciones anteriores, corresponde desestimar el recurso en lo que a ello respecta. VII. La parte actora también se queja porque se desestimó la multa prevista en el art. 80 LCT y, en este aspecto, considero que le asiste razón. En primer lugar, tal como ya he dicho en reiteradas oportunidades, la circunstancia de que la demandada hubiese puesto a disposición de la actora los referidos instrumentos, no alcanza para eximirla del pago de la indemnización (art. 45 de la ley 25.345); es decir, no resulta suficiente, pues, para tener por cumplida la obligación, los tendría que haber confeccionado y luego consignado, lo que no aconteció en el caso (art. 756 C.C. vigente al momento de los hechos de autos). Por último, resalto que la entrega de los instrumentos mencionados es una obligación que debe ser cumplida en oportunidad de la extinción de la relación laboral, de forma inmediata a la desvinculación, esto es en el tiempo que razonablemente puede demorar su confección, debiendo constar en ello las reales características de la relación laboral. Digo ello pues, la obligación se encuentra cumplida cuando los certificados contienen las circunstancias verídicas de la relación habida entre las partes, extremo que, en el caso, en virtud de la irregularidad registral constatada, recién salió a la luz al dictarse la sentencia. En lo atinente a la intimación fehaciente que dispone la norma como requisito de procedencia, considero oportuno recordar en primer lugar, que el art. 45 de la ley 25.345 agregó como último párrafo al 80 de la L.C.T. el siguiente texto: ?...si el empleador no hiciera entrega de la constancia o del certificado previstos... dentro de los dos (2) días hábiles computados a partir del día siguiente al de la recepción del requerimiento que a tal efecto le formulare el trabajador de modo fehaciente, será sancionado con una indemnización a favor de este último...?. A su vez el Decreto Reglamentario 146/2001 en su art. 3° dispuso que ?...el trabajador quedará habilitado para remitir el requerimiento fehaciente al que hace alusión el artículo que se reglamenta, cuando el empleador no hubiere hecho entrega de las constancias o del certificado previstos... dentro de los 30 (treinta) días corridos de extinguido, por cualquier causa el contrato de trabajo?. He resuelto antes de ahora que resulta por prematura la intimación de entrega del certificado antes de cumplidos los 30 días que establece la reglamentación, un nuevo y detenido examen de la cuestión, me conduce a arribar a una solución diferente, sobre la base de considerar que la requisitoria que se impone al trabajador constituye un claro exceso reglamentario, en relación a la norma superior que reglamenta (art. 45 antes citado).

Me explico: cabe tener en cuenta que las decisiones del Poder Ejecutivo se manifiestan jurídicamente por medio de ?decretos? y en el derecho argentino se conocen cuatro clases principales de decretos del Poder Ejecutivo que son: 1) de ejecución o reglamentarios; 2) autónomos; 3) delegados, y 4) de necesidad y urgencia.- De acuerdo a esta clasificación que realiza el Dr. Néstor Pedro Sagüés (ver ?Elementos de Derecho Constitucional? Tomo I, pág. 596 y sgtes.) en el caso en análisis estamos considerando un decreto que es reglamentario de una ley. Señala el jurista que los decretos de ejecución o reglamentarios son aquéllos que le dan nombre al Poder Ejecutivo, en tanto órgano estatal encargado de instrumentar y efectivizar las leyes. La Constitución Nacional en su art. 99, inc. 2 entre las competencias del presidente puntualiza que ?expide las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación, cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias? (el destacado me pertenece). Queda claro entonces que el decreto reglamentario está jerárquicamente subordinado a la ley. Desde esta perspectiva un texto legal puede ser modificado por el decreto en cuanto a sus modalidades de expresión,

siempre que no afecte su sustancia. Según señala la Corte, la sustancia de la ley atañe a su espíritu y a sus fines (?S.R.L. Narden Argentina? Fallos, 280:18 y ?Gravano?, Fallos, 283:98). En consecuencia, estando presentes en autos los requisitos para la procedencia de la multa cuestionada (ver intimación de fs. 267) propongo hacer lugar al rubro pretendido. VIII. Por todo lo expuesto, teniendo en cuenta los aspectos decididos en el presente voto y los que llegan firmes a esta instancia, corresponde agregar a la condena las sumas de \$38.903,60 en concepto de multa prevista en el art. 1° de la ley 25.323 y \$14.588,85 en concepto de multa art. 80 LCT, lo cual totaliza un capital de condena de \$99.552,12. IX. Por último, se quejan ambas demandadas y la parte actora por los intereses dispuestos en primera instancia, aspecto de la sentencia que considero dejar sin efecto en atención a que la solución que propongo implica una adecuación de la condena, la cual debe ser acompañada con sus accesorios. En ese sentido, debo señalar que, con fecha 21 de mayo de 2014 la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo que integro estableció un nuevo criterio (Acta 2601, tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco Nación para un plazo de 49 a 60 meses) que morigera los efectos del envilecimiento de la moneda y el consecuente deterioro de los créditos laborales. Ahora bien, no puedo dejar de señalar que los intereses, constituyen un reconocimiento de la privación que sufre el damnificado por no disponer del capital desde que naciera la deuda siendo una obligación accesoria de la obligación principal. Es decir, si hubo condena lo que se ?reconoce? es la existencia de un crédito en un tiempo anterior, dicho crédito entró en mora cuando no se pagó, ha producido un daño al trabajador, que debe ser acompañado por una reparación. De lo contrario se vería perjudicado el trabajador, al ver disminuido el valor de su crédito por el mero transcurso del tiempo. En consecuencia, propongo que la condena sea incrementada desde que cada suma fue debida y hasta su efectivo pago conforme lo dispuesto en el Acta CNAT 2601 y los alcances previstos en el Acta CNAT 2630. X. En atención a la modificación del fallo del grado, se impone la necesidad de efectuar una imposición de costas y regulación de honorarios, de manera originaria, lo que torna de tratamiento abstracto los agravios deducidos al respecto (cfr. art. 279 CPCCN). En consecuencia, propongo que las costas de ambas instancias sean soportadas por las demandadas, quienes han resultado vencidas en lo sustancial (cfr. art. 68 CPCCN). Los porcentajes de los honorarios fijados en primera instancia, me parecen adecuados, por lo que propongo mantenerlos, aclarando que deben ser calculados sobre el nuevo monto de condena (art. 38 L.O., ley 21.839, dec. ley 16.638/57, ley 24.432 y demás normas arancelarias). Los honorarios correspondientes a los letrados intervinientes en esta instancia, los estimo en el 25% de lo que les corresponda percibir por su actuación en la primer etapa (cfr. art. 14 ley 21.839). EL DOCTOR NÉSTOR MIGUEL RODRIGUEZ BRUNENGO DIJO: Por compartir sus fundamentos, adhiero al voto que antecede. EL DOCTOR HECTOR CESAR GUIADO: No vota (art. 125 ley 18.345). En atención al resultado del presente acuerdo, EL TRIBUNAL RESUELVE: 1) Modificar parcialmente la sentencia apelada y establecer el capital de condena en la suma de \$99.552,12 (pesos noventa y nueve mil quinientos cincuenta y dos con doce centavos) con intereses desde que cada suma fue debida y hasta su efectivo pago conforme Acta CNAT 2601 y Acta CNAT 2630. 2) Confirmar la sentencia en lo demás que decide y establecer que los porcentajes de honorarios fijados deberán ser calculados sobre el nuevo monto de condena. 3) Imponer las costas de alzada a las co demandadas. 4) Regular los honorarios correspondientes a los letrados intervinientes en esta instancia, en el 25% (veinticinco por ciento) de lo que les corresponda percibir por su actuación en la primera etapa. 5) Oportunamente, cúmplase con lo dispuesto en el art. 1° de la ley 26.856 y con la Acordada de la CSJN N°15/2013. Regístrese, notifíquese y devuélvase. Fecha de firma: 25/09/2017 Alta en sistema: 26/09/2017 Firmado por: ESTELA MILAGROS FERREIROS, JUEZ DE CAMARA Firmado por: ROSALIA ROMERO, SECRETARIA Firmado por: NESTOR MIGUEL RODRÍGUEZ BRUNENGO, JUEZ DE CAMARA 021382E